

LUIS ALFONSO CRISTANCHO PARRA

ABOGADO

HONORABLES MAGISTRADOS
CONSEJO DE ESTADO
Ciudad.

REF: ASUNTO. RESPUESTA ACCIÓN DE TUTELA

ACCION DE TUTELA. 2021-05101-00

ACCIONANTE: MARIA ROSANA VARGAS ALBARRACIN

ACCIONADAS: JUZGADO CATORCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE BUCARAMANGA dentro del proceso radicado No. 680013333014-2.015-00379-000. EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO ORAL DE SANTANDER en actuación de SENTENCIA de SEGUNDA INSTANCIA . dentro del proceso radicado No.0013333014-2.015-00379-000 (Juzgado. 14 Adm. De Bucaramanga.) CASUR- CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL. dentro del EL ACTO ADMINISTRATIVO contenido en la RESOLUCION No. 13631 del1/10/2.019

REFERENCIA. Acción de tutela No. 312-2020

Tercera Vinculada: ANASTASIA OTERO LEÓN

LUIS ALFONSO CRISTANCHO PARRA, ciudadano colombiano, mayor de edad, con domicilio en el municipio de La Mesa Cundinamarca, identificado con la cedula N° 19.191.093 de Bogotá y portador de la tarjeta profesional de abogado, conforme al traslado de tutela me permito ejercer el derecho a la defensa de la señora ANASTASIA OTERO LEÓN como agente oficioso por cuanto el termino para responder es muy corto y a quien represento ya no reside en Bogotá y sustentare la contestación de acuerdo a los siguientes

HECHOS

La accionante por medio de su apoderado hace un relato de hechos algunos de los cuales son ciertos, otros debatibles y existen otros que ocultó, considera vulnerado los derechos fundamentales AL DEBIDO PROCESO, DERECHO DE DEFENSA, MINIMO VITAL. DERECHO A LA SALUD por parte del juzgado catorce administrativo oral del circuito de Bucaramanga, Tribunal Administrativo Oral de Santander y Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional CASUR, al no incluirla

en la acción de Nulidad y restablecimiento del derecho presentada por la señora ANASTACIA OTERO LEON,

ANALISIS FÁCTICO

En virtud de lo anterior, debo manifestar a los honorables magistrados que la acción de tutela así presentada por parte del apoderado de la señora MARIA ROSANA VARGAS ALBARRACIN, es improcedente por cuanto, no se vislumbra ABSOLUTAMENTE NINGUNA VULNERACIÓN de la justicia contencioso-administrativa en el caso concreto el juzgado 14 administrativo de Bucaramanga y el tribunal Contencioso Administrativo de la oralidad de Santander, a los derechos invocados.

La acción de Nulidad y Restablecimiento del derecho, en ninguna de sus pretensiones afectaba los intereses económicos de la hoy accionante, por cuanto el debate se basó exclusivamente respecto del pago del retroactivo del porcentaje que le correspondió de las mesadas dejadas de pagar por parte de CASUR, por el periodo del 28 de julio del 2.009 hasta el 31 de octubre del 2.010.

En ninguna de las sentencias ni la de primera ni la de segunda instancia cambiaron los porcentajes de la mesada pensional ordenados por el Tribunal Superior de Bogotá por lo tanto no se incluyó a la señora MARIA ROSANA VARGAS ALBARRACIN, como tercera ad excludendum.

Ahora bien, si la entidad que dio cumplimiento a la sentencias referidas es CASUR y esta a su vez profirió un acto administrativo e incluyo en la parte resolutive algunos artículos que no estaban contemplados en las providencias referidas es esta entidad quien debe ser requerida y sus actos administrativos susceptibles de ser demandados por ilegalidad, por ser violatorio de derechos fundamentales.

CONSIDERACIONES DE DERECHO

1- IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA POR EXISTENCIA DE MECANISMO JUDICIAL DISTINTO Y ESPECIAL.

Frente a la no existencia de otro mecanismo de defensa judicial y frente a la procedencia y legitimidad de la acción de tutela contra actos administrativos en materia de concurso de méritos traemos a colación lo señalado por la Corte Constitucional Sentencia T-090/13 que frente al tema señaló:

“En múltiples oportunidades esta Corporación ha precisado que la acción de *tutela* es *improcedente, como mecanismo principal y definitivo*, para proteger derechos fundamentales que resulten amenazados o vulnerados con ocasión de la

expedición de actos administrativos, ya que para controvertir la legalidad de ellos el ordenamiento jurídico prevé las acciones contencioso-administrativas, en las

cuales se puede solicitar desde la demanda como medida cautelar la suspensión del acto¹. Dicha improcedencia responde a los factores característicos de residualidad y subsidiariedad que rigen esta acción de origen constitucional.

No obstante, la jurisprudencia constitucional ha trazado dos *subreglas* excepcionales en las cuales el carácter subsidiario de la acción de tutela no impide su utilización a pesar de existir mecanismos alternos de defensa judicial al alcance del interesado. Esas *subreglas* se sintetizan en que procede excepcionalmente **(i)** cuando el accionante la ejerce como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable², el cual debe cumplir con los requisitos de ser inminente, de requerir medidas urgentes, de ser grave y de ser impostergable³; y, **(ii)** cuando el medio de defensa existe, pero en la práctica es ineficaz para amparar el derecho fundamental cuya protección se invoca y que en caso de no ser garantizado, se traduce en un claro perjuicio para el actor.

Centrando nuestro estudio en la primera *subregla* antedicha, esto es, cuando la tutela procede excepcionalmente como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, esta Corporación ha sido constante en afirmar que, el único perjuicio que habilita el amparo es aquel que cumple con las siguientes condiciones: “(i) se produce de manera cierta y evidente sobre un derecho fundamental; (ii) de ocurrir no existiría forma de reparar el daño producido; (iii) su ocurrencia es inminente; (iv) resulta urgente la medida de protección para que el sujeto supere la condición de amenaza en la que se encuentra; y, (v) la gravedad de los hechos, es de tal magnitud que hace evidente la impostergabilidad de la tutela como mecanismo necesario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales”⁴. Si el accionante no demuestra que el perjuicio se enmarca en las anteriores condiciones, la tutela deviene improcedente y deberá acudir a las acciones contencioso-administrativas para cuestionar la legalidad del acto administrativo que le genera inconformidad.

En este orden de ideas, podemos concluir que en materia de acción de tutela sentencia judicial, la regla general es la improcedencia, lo cual no obsta para que, en casos excepcionales, cuando se demuestre la existencia de un perjuicio irremediable, el juez pueda conceder la protección transitoria

¹ Al respecto, se pueden consultar las sentencias T-368 de 2008 (MP Manuel José Cepeda Espinosa), T-244 de 2010 (MP Luis Ernesto Vargas Silva) y T-800A de 2011 (MP Luis Ernesto Vargas Silva).

² Esta *subregla* de procedencia excepcional de la acción de tutela la contempla el artículo 86 de la Constitución Política.

³

⁴ Sentencia T-132 de 2006 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), reiterada en las sentencias T-244 de 2010 y Cuervo).

Sentencia T-237/18

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-
Reiteración de jurisprudencia sobre procedencia excepcional

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-
Requisitos generales y especiales de procedibilidad

PROCEDENCIA EXCEPCIONAL DE LA TUTELA CONTRA DECISIONES JUDICIALES. REITERACIÓN DE JURISPRUDENCIA.

De manera reiterada, la jurisprudencia constitucional se ha referido a la posibilidad de controvertir las decisiones judiciales a través del ejercicio de la acción de tutela, precisando que, en esos casos, el amparo es de alcance excepcional y restringido, en el sentido que solo tiene lugar cuando pueda establecerse claramente una actuación del juzgador manifiestamente incompatible con la Constitución y violatoria de derechos fundamentales, en especial, de los derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia, sin que sea factible entender que la tutela, en sí misma, constituya un juicio de corrección de los asuntos ya definidos por la autoridad competente[15].

Ha explicado la Corte que, aun cuando las decisiones judiciales pueden dar lugar a la amenaza o vulneración de garantías constitucionales susceptibles de protección por vía de tutela, el alcance excepcional y restrictivo de dicha acción surge, precisamente, de la necesidad de preservar los principios constitucionales de los que se desprende el respeto por la cosa juzgada, la seguridad jurídica, la garantía de la independencia y autonomía de los jueces y el sometimiento general de los conflictos a las competencias judiciales ordinarias.[16]

En ese sentido, la procedencia excepcional de la tutela contra providencias judiciales, “parte del equilibrio adecuado que debe existir, entre el respeto a los principios constitucionales de seguridad jurídica y autonomía judicial, por un lado, y la prevalencia y eficacia de los derechos fundamentales, por el otro, para disponer sobre su protección, cuando éstos han resultado ilegítimamente afectados con una decisión judicial”.[17]

Sobre esa base, esta Corporación ha construido una sólida línea jurisprudencial en punto a las condiciones que deben cumplirse para que sea posible controvertir una providencia judicial a través del mecanismo de amparo constitucional.

Precisamente, en una labor de sistematización sobre la materia, en la Sentencia C-590 de 2005, la Corte identificó los requisitos generales y específicos de procedencia de la tutela cuando la amenaza o violación de los derechos proviene de una decisión judicial. Al respecto, se aclaró en el fallo que los primeros son presupuestos cuyo cumplimiento forzoso es condición necesaria para que el juez constitucional pueda entrar a valorar de fondo el asunto puesto en su conocimiento, mientras que los segundos corresponden, específicamente, a los vicios o defectos presentes en la decisión judicial y que constituyen la causa de la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales.[18]

Siguiendo lo dicho en la referida providencia, a su vez reiterada de manera uniforme en posteriores pronunciamientos, para que una decisión judicial pueda ser revisada en sede de tutela, es necesario que previamente cumpla con los siguientes requisitos generales, también denominados por la jurisprudencia como presupuestos formales:

(i) Que la controversia planteada sea constitucionalmente relevante, lo que significa que el juez de tutela tiene la carga de explicar por qué el asunto sometido a su conocimiento trasciende el ámbito de la mera legalidad y plantea una controversia de marcada importancia constitucional que afecta los derechos fundamentales de alguna de las partes

(ii) Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, a menos que se busque evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable. Dado el carácter subsidiario y residual que identifica la acción de tutela, y con el fin de evitar que la misma sea utilizada como un medio alternativo o supletivo de defensa, es deber del actor, antes de acudir a ella, agotar todos los mecanismos judiciales que el sistema jurídico le otorga para la defensa de sus derechos.

(iii) Que se cumpla con el requisito de la inmediatez. Es decir, que la acción de tutela se promueva en un término razonable y proporcional a la ocurrencia del hecho que originó la amenaza o vulneración del derecho. En la medida que la tutela tiene como propósito la protección inmediata de los derechos fundamentales, se requiere, para efectos de lograr tal objetivo, que la misma se promueva oportunamente, es decir, en forma consecutiva o próxima al evento que da lugar a la afectación de los derechos fundamentales. Respecto al cumplimiento de este requisito, la jurisprudencia constitucional[19] ha estimado que, “al momento de determinar si se presenta el fenómeno de la inmediatez en materia de acción de tutela contra providencias judiciales, es necesario examinar los siguientes aspectos: (i) si obra en el expediente prueba alguna que justifique la inactividad del peticionario; (ii) si se está en presencia

de un sujeto de especial protección o de persona que se encontraba en una situación de especial indefensión; y (iii) la existencia de un plazo razonable”.[20]

(iv) Que tratándose de una irregularidad procesal, la misma tenga un efecto decisivo o determinante en la decisión a la que se le atribuye la afectación de los derechos fundamentales. De acuerdo con tal presupuesto, cuando se alega una irregularidad procesal, es necesario que el vicio invocado incida de tal manera en la decisión final, que de no haberse presentado o de haberse corregido a tiempo, habría variado sustancialmente el alcance de tal decisión. No obstante, de acuerdo con lo expresado en la Sentencia C-591-05, si la irregularidad comporta una grave lesión de derechos fundamentales, tal como ocurre con los casos de pruebas ilícitas susceptibles de imputarse como crímenes de lesa humanidad, la protección de tales derechos se genera independientemente del efecto sobre la decisión y, por ello, hay lugar a la anulación del juicio.

(v) Que la parte actora identifique de forma razonable los hechos que generaron la vulneración y los derechos afectados, y que hubiere alegado tal situación en el proceso judicial en la medida de lo posible. En contraposición a la informalidad que identifica la acción de tutela, cuando está se promueve contra providencias judiciales, se requiere que el actor no solo tenga claridad en cuanto a la causa de la afectación de derechos que surge de la decisión cuestionada, sino también, que la haya planteado previamente al interior del proceso, debiendo dar cuenta de ello en la solicitud de protección constitucional.

(vi) Que la acción de tutela no se promueva contra una sentencia de tutela, pues los debates sobre la protección de los derechos fundamentales, no pueden prolongarse indefinidamente. Tal exigencia resulta particularmente relevante, si se tiene en cuenta que todas las sentencias proferidas en sede de tutela son remitidas a la Corte Constitucional para su eventual revisión y, con ese propósito, son sometidas a un riguroso proceso de selección, en virtud del cual las sentencias no seleccionadas para revisión, por decisión de la sala respectiva, se tornan definitivas e inmutables.

Verificado el cumplimiento de los requisitos generales, la procedencia de la tutela contra una decisión judicial depende de que la misma haya incurrido en al menos una de las siguientes causales específicas, también denominadas por la jurisprudencia vicios o defectos materiales, y ello traiga como consecuencia la violación de derechos fundamentales:

(i) Defecto orgánico, el cual se configura cuando el funcionario judicial que adoptó la decisión objeto de cuestionamiento carece de competencia para ello.

(ii) Defecto procedimental absoluto, que se origina en los casos en que la autoridad judicial se aparta abiertamente y sin justificación de la normatividad procesal que era aplicable al caso concreto.

(iii) Defecto fáctico, que tiene lugar cuando existan fallas en la decisión que sean imputables a deficiencias probatorias del proceso.

(iv) Defecto sustantivo o material, que se presenta en los casos en que la decisión judicial se apoya o se sustenta en disposiciones claramente inaplicables al caso concreto o inexistente.

(v) Error inducido o por consecuencia, el cual tiene lugar cuando la decisión judicial se fundamenta en hechos o situaciones en la que participan personas obligadas a colaborar con la administración de justicia - autoridades o particulares-, y cuyo proceder irregular induce en error o engaño al funcionario judicial con grave perjuicio para los derechos fundamentales de alguna de las partes o de terceros.

(vi) Decisión sin motivación, que se configura por el incumplimiento del servidor judicial de su obligación de fundamentar fáctica y jurídicamente las decisiones que le corresponde adoptar.

(vii) Desconocimiento del precedente judicial, que se presenta en los casos en que la autoridad judicial, a través de sus decisiones, se aparta del precedente aplicable al caso sin presentar las razones jurídicas que justifiquen debidamente el cambio de jurisprudencia.

(viii) Violación directa de la Constitución, la cual ocurre, entre otros supuestos, cuando la decisión judicial se desborda en perjuicio de los derechos fundamentales de los asociados amparados por la Carta Política.

De acuerdo con lo expuesto es posible concluir que la acción de tutela, como mecanismo idóneo de protección judicial de los derechos fundamentales, procede excepcionalmente para controvertir decisiones judiciales, siempre que: (i) se cumplan los requisitos generales de procedibilidad, (ii) se demuestre que la providencia cuestionada incurrió en una o varias de las causales específicas, y, acorde con ello, (iii) se determine que el vicio o defecto es de tal trascendencia que conlleva la amenaza o la vulneración de derechos fundamentales.”

PRINCIPIO DE INMEDIATEZ

Sentencia T-461/19

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-
Requisitos generales y especiales de procedibilidad

PROCEDIBILIDAD DE LA ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Subreglas para determinar el cumplimiento a pesar de que no exista un término de caducidad de la acción de tutela

*El **principio de inmediatez**. Si bien es cierto que la acción de tutela no está sometida a un término de caducidad, sí tiene que ser interpuesta en un plazo razonable y proporcionado a partir del hecho generador de la vulneración, en el caso de las providencias judiciales, desde que quedó ejecutoriada. Por lo anterior, el juez no podrá declarar procedente la acción de tutela, cuando la solicitud se haga de manera tardía. De cualquier modo deberán ser observadas las circunstancias en cada caso concreto para determinar si la acción fue o no interpuesta en un término prudencial.*

La hoy accionante cuando tuvo su oportunidad procesal para debatir los perjuicios económicos, que hoy invoca, no los ejerció a pesar de haber sido notificada por el juzgado 23 penal del circuito de Bogotá, tal como se puede concluir en la sentencia proferida por ese despacho el 01 de junio de 2010, copia de la cual me permito anexar al presente escrito.

PRETENSIONES

Teniendo en cuenta lo anterior, solicito de manera respetuosa, se declare IMPROCEDENTE LA ACCION DE TUTELA toda vez que no le han vulnerado derecho fundamental alguno a la señora MARIA ROSANA VARGAS ALBARRACIN.

ANEXOS: copia de la providencia del Juzgado 23 penal del circuito de Bogotá

Cordialmente

Luis Alfonso Cristancho P

LUIS ALFONSO CRISTANCHO PARRA

Cedula N° 19.191.093 de Bogotá

T.P. N° 187.293 del C. S. de la J.

Email: *cristancho.abogados@gmail.com*